

**RECURSO EM HABEAS CORPUS**

---



RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 1.909-1 — GO

Relator: *O Sr. Ministro Assis Toledo*

Recorrentes: *Paulo Afonso Boaventura e José Afonso Boaventura*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Goiás*

Pacientes: *Paulo Afonso Boaventura e José Afonso Boaventura*

Advogados: *Drs. João de Araújo Dantas e outro*

**EMENTA:** *Ação penal privada subsidiária* (arts. 100, § 3º, do CP, 29 do CPP e 5º, LIX, da Constituição).

Promotor que, de posse de inquérito de indiciado preso, excede o prazo do art. 46 do CPP, sem requerer diligência ou oferecer denúncia. Cabimento, nessa hipótese, da ação penal privada subsidiária.

*Assistência judiciária.*

Designação, pelo juiz, de advogado para intentar a ação penal, por crime de homicídio, ante a reconhecida proeza dos familiares da vítima. Possibilidade (art. 32 do CPP e Lei 1.060/50).

*Petição inicial. Requisitos.*

Petição que, apesar de designada, por evidente equívoco, de “denúncia”, contém os requisitos essenciais da queixa e, como tal, está sendo tratada pelo juiz. Falha não substancial.

*Procuração. Poderes.*

Hipótese em que o instrumento deve ser examinado em conjunto com a designação do advogado pelo juiz (art. 16 da Lei 1.060/50).

**Recurso de *habeas corpus* a que se nega provimento.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Ministros Edson Vidigal, Costa Lima e José Dantas. Ausente, justificadamente, o Ministro Fláquer Scartezini.

Brasília, 26 de agosto de 1992 (data do julgamento).

Ministro COSTA LIMA, Presidente (em exercício). Ministro ASSIS TOLEDO, Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO: O Tribunal de Justiça de Goiás indeferiu ordem de **habeas corpus** em acórdão que assim expõe e aprecia os fundamentos do pedido:

“Trata-se de ordem de **habeas corpus** impetrada em favor de Paulo Afonso Boaventura e José Afonso Boaventura, qualificados na peça exordial, com fulcro nas disposições do inciso LXVIII, do artigo 5º da Constituição da República, e nas dos artigos 647 e seguintes do Código de Processo Penal, indicando como autoridade coatora o magistrado em exercício na Comarca de Estrela do Norte.

Narram os impetrantes que concluído o inquérito policial em

que os ora pacientes foram indiciados por crime de homicídio praticado contra Antônio Batista Jerônimo, encaminhados os autos respectivos ao Poder Judiciário estes foram com vista ao representante do Ministério Público na Comarca no dia 02.07.91. Vencido o prazo para o oferecimento de denúncia sem que nenhuma providência tivesse sido adotada pelo Promotor de Justiça, o magistrado de 1º grau determina a busca e apreensão dos autos em seu gabinete. No dia 09 de junho de 1991 o magistrado teria nomeado o advogado Valter Gonçalves Ferreira para, na condição de Promotor de Justiça **ad hoc**, oferecer denúncia, o que resultou efetivado no mesmo dia. Aduzem que a peça acusatória ofertada articulou fatos em flagrante dissonância com o inquérito policial, tendo inclusive o seu subscritor alegado ser patrono judicial regularmente constituído, quando em verdade o instrumento de procuração somente resultou outorgado em 16.07.91 pela genitora da vítima. Registram, ainda, que da procuração não constam poderes para denunciar. Asseveram que o despacho que nomeou o promotor **ad hoc** não se respalda na lei, pois o dispositivo invocado (art. 32, CPP) diz com ação privada, ao passo que o fato ocorrido reclama a instauração de ação penal pública. Destacam também que, tendo sido concedida liminarmente pelo Vice-Presidente do Tribunal a or-

dem liberatória anteriormente impetrada e cumprido o alvará respectivo, juiz de Direito de Estrela do Norte deslocou-se à residência de familiares dos aqui novamente pacientes, de arma em punho, ocasião em que travaram uma discussão.

Ao final, invocam entendimentos doutrinários segundo os quais na ação pública a presença do Ministério Público é obrigatória a todos os atos do processo, inferindo ser este nulo a partir da denúncia, pois que vulnerado o disposto nos artigos 127 e 129, inciso I, da Constituição da República, para requerer:

a — a anulação **ab initio** do processo;

b — a concessão liminar e definitiva de salvo-conduto aos pacientes;

c — remessa de cópia do pedido à Corregedoria-Geral da Justiça.

A autoridade indigitada coatora, em seus informes, menciona que efetivamente expediu mandado de busca e apreensão dos autos de inquérito policial, no gabinete do Promotor, uma vez escoado o prazo para oferecimento de denúncia sem que nenhuma providência tivesse sido adotada pelo representante ministerial. Esclarece ter sido procurada pela genitora da vítima que assegurou-lhe não dispor de recursos financeiros para intentar a ação

penal, quando então nomeou-lhe advogado para tal fim. Diz que tendo sido oferecida queixa-crime contra os aqui pacientes, embasada no inquérito policial, e preenchidos os requisitos legais, recebem a queixa, instaurando-se a ação penal.

Assevera que o Promotor de Justiça foi intimidado para os atos do processo e deles participou.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se pela concessão da ordem.

É o relatório.

## VOTO

Em exame da questão posta, cumpre, de início, evidenciar que **in casu** desenganadamente incorreu a nomeação de Promotor de Justiça **ad hoc** para oferecimento da denúncia, como aliás fez destacar a autoridade informante. Sim, na presente hipótese, em que reclamada a propositura de ação pública, o Promotor de Justiça em exercício na comarca permaneceu com os autos do inquérito pelo período de cinco (5) dias sem oferecer denúncia, requerer diligência ou mesmo o seu arquivamento. Ante a inércia verificada, resultou produzida a queixa-crime que ensejou a instauração da ação penal.

Trata-se, na espécie, de exercitamento de direito de ação cons-

titucionalmente consagrado (art. 5º, LIX, CF) nas hipóteses em que o titular da ação descarta em seu mister.

Tal previsão encontra-se igualmente consubstanciada nas regras inscritas nos artigos 100, § 3º, do Código Penal, e 29 da Lei Instrumental, **in verbis**:

“A ação de iniciativa privada pode intentar-se nos crimes de ação pública, se o Ministério Público não oferece denúncia no prazo legal.”

e

“Será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal, cabendo ao Ministério Público aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva, intervir em todos os termos do processo, fornecer elementos de prova, interpor recurso e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal.”

É de sabença trivial que o titular da ação penal pública é o Ministério Público, que deverá promovê-la dentro dos prazos estabelecidos no artigo 46, do Código de Processo Penal. Inocorrendo a promoção ministerial pode o ofendido ou seu legal representante intentar, mediante queixa-crime, ação privada subsidiária da pública, que não tem desnaturado o seu caráter de ação pública.

A propósito do tema preleciona **Tourinho Filho**, in **Processo Penal**, vol. 1, 2ª ed., pág. 352:

“Se, entretanto, o órgão do Ministério Público não promover a ação penal dentro daqueles prazos, o ofendido ou quem o represente legalmente poderá promovê-la, apresentando queixa, substituindo, assim, a denúncia do Promotor desidioso.”

Observo, de outro plano, que a queixa substitutiva da denúncia resultou apresentada dentro do prazo decadencial de que cuida o artigo 38, do Código de Processo Penal, preenchendo, ademais, todos os requisitos indicados no artigo 41, do mesmo diploma processual. Ainda com relação à peça instauradora da ação penal, tendo a ponderar que do cotejo entre o seu conteúdo e dos elementos agregados ao inquérito, que foram trazidos por fotocópia a estes autos, extraí a plena consonância entre uma e outra peça, não vislumbrando, por isso mesmo, qualquer procedência na alegativa de que a queixa tenha narrado diversamente os fatos apurados na fase inquisitorial.

Quanto ao instrumento procuratório, visto nestes autos por fotocópia, à f. 101, estou em que atendidos os requisitos arrolados no artigo 44, do Código de Processo Penal, afastando, de consequência, a pecha de imprestabi-

lidade sobre ele irrogada. A circunstância de haver sido o mandato outorgado em data posterior ao oferecimento da queixa substitutiva não me parece erigir em fator conducente a macular a peça acusatória, configurando, quando muito, irregularidade sanada pela efetiva outorga.

Por tudo isso, tenho que juridicamente válida a queixa apresentada pela mãe da vítima, cuja oferta e recebimento não violaram os preceitos constantes dos artigos 127 e 129, inciso I, da Constituição da República, e nem tampouco acarretaram nulidade nos termos do artigo 564, inciso III, alínea **a**, do Código de Processo Penal.

Há de considerar, ainda, que o “*interveniente adesivo obrigatório*”, no conceito abalizado de **Tourinho Filho**, restou intimado a intervir em todos os termos do processo, expungindo o expecto de nulidade nos atos subsequentes do processo em face do que estabelece o artigo 564, inciso III, alínea **d**, do CPP.

Ao teor do exposto, o meu voto denega a ordem postulada, determinando no entanto seja extraída fotocópia da inicial e encaminhada à consideração da Corregedoria-Geral da Justiça, para exame do ponto que diz com o deslocamento da autoridade indigitada coatora ao local onde estavam os aqui pacientes e, de arma em punho, envolvido em discussão com aqueles.

É o meu voto.

Jamil Pereira de Macedo, Relator”. (Fls. 158/163).

Inconformados, recorrem os impetrantes, reiterando as alegações da inicial e acrescentando que, apesar de postos em liberdade, os pacientes continuam ameaçados de nova prisão.

Nesta instância, a douta Subprocuradoria-Geral da República, em parecer do Dr. Pedro Yannoulis, opina pelo provimento do recurso, destacando:

“18. Ora, diante dos fatos, claros e evidentes, entendo que o processo deva ser anulado, desde a denúncia, oferecida por advogado **ad hoc**, mesmo havendo membro do Ministério Público na Comarca, sem antes ter sido comunicado o fato ao ilustre Procurador-Geral de Justiça e, ainda, sem ter havido solicitação, por qualquer meio de comunicação, para que outro representante do *Parquet* fosse designado para o ato em questão.

19. Ademais, é de ressaltar mais uma vez, que a denúncia foi oferecida aos 09/07/91 e a procuração outorgada ao advogado (fls. 101) data de 16 de julho do mesmo ano, nela apenas constando poderes para propor ação penal, devendo-se entender como tal a queixa-crime (ação penal privada) e não a denúncia, nos casos de ação penal pública.

20. Dessa forma, ante o exposto, opina o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso, reformando-se, conseqüentemente, o v. acórdão recorrido, a fim de que seja anulado o processo, a partir da denúncia ofertada.” (Fls. 228/229).

É o relatório.

### VOTO

O SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO (Relator): Não há dúvida de que, em face da omissão do Promotor de Justiça em oferecer denúncia contra os réus presos, no prazo do art. 46 do CPP, em grave crime de homicídio, e considerando que os familiares da vítima eram pessoas pobres, o Juiz de Direito da Comarca, invocando o art. 32 do estatuto processual, que lhe permite nomear advogado “para promover a ação penal”, designou o Dr. Valter Gonçalves Ferreira para o desempenho dessa missão.

Este, com efeito, propôs a ação penal de que foi incumbido, designando, por equívoco, “denúncia” à petição inicial que apresentou ao juiz, não obstante, no caso, se tratasse de uma evidente hipótese de ação penal privada subsidiária, admitida expressamente pelos arts. 29, do CPP, 100, § 3º, do CP e pelo art. 5º, LIX, da Constituição.

A equivocada troca de palavras (“denúncia” ao invés de “queixa”)

não constitui, a meu ver, vício essencial capaz de tornar nulo o processo, visto como:

- a) a designação do advogado, com apoio no art. 32, foi para ação penal privada subsidiária (fls. 86);
- b) a peça contém os requisitos essenciais da queixa, inclusive, o nome e qualificação da querelante;
- c) a querelante, mãe da vítima, ratificou a designação do Juiz, outorgando procuração, por instrumento público, “para o fim especial de propor ação penal”, ao advogado anteriormente designado;
- d) o procedimento instaurado segue o rito adequado, com a participação do Promotor (fls. 146, item 9º).

É certo que o instrumento de mandato (fls. 101) contém o nome do querelado e poderes especiais para a ação penal, mas não faz menção ao fato criminoso. Essa pequena falha, entretanto, pode ainda ser suprida (art. 568 do CPP) e, no caso, poderá até ser relevada por se tratar de assistência judiciária em favor de pessoa pobre e analfabeta (fls. 101 v.), que ortogou mandato ao advogado em evidente complementação à designação do Juiz sobre cuja finalidade não paira a menor dúvida.

Não se cuida, portanto, nesses autos, de uma hipótese de nomea-

ção de promotor **ad hoc**, como se alegou no recurso e na inicial, mas de evidente ação penal privada subsidiária, com advogado designado pelo juiz, em caso de assistência judiciária, tudo com observância do art. 32 do CPP e das disposições da Lei 1.060/50.

A alegada ameaça de nova prisão não ficou demonstrada.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 1.909-1 — GO —  
Relator: O Sr. Ministro Assis Tole-

do. Rectes.: Paulo Afonso Boaventura e José Afonso Boaventura. Advs.: João de Araújo Dantas e outros. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Pactes.: Paulo Afonso Boaventura e José Afonso Boaventura.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 26.08.92 — 5ª Turma).

Votaram de acordo os Srs. Mins. Edson Vidigal, Costa Lima e José Dantas. Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Flaquer Scartezzini.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro COSTA LIMA.

---

#### RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.189-1 — MS

(Registro nº 93.0029677-9)

Relator: *O Sr. Ministro Anselmo Santiago*

Recorrente: *Edson Vilasante*

Advogado: *Dr. Rubens de Freitas*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul*

Paciente: *Edson Vilasante (réu preso)*

**EMENTA:** *Processual Penal. RHC. Réu preso por infringência ao art. 155, § 4º, CP. Alegação de constrangimento ilegal face ocorrência de excesso de prazo para formação da culpa. Soltura do paciente e absolvição do crime. Descabimento do pedido.*

**1. Não há que se cogitar da existência de constrangimento pelo alegado excesso de prazo, porquanto a libertação do paciente e sua absolvição do crime que lhe foi atribuído foram providências determinadas por sentença proferida a posteriori.**

**2. Pedido prejudicado.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, julgar prejudicado o **habeas corpus**. Votaram os Srs. Ministros Vicente Cernicchiaro, José Cândido de Carvalho Filho, Pedro Acioli e Adhemar Maciel.

Brasília, 15 de dezembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: O advogado Rubens de Freitas impetrou ordem de **habeas corpus** em favor de Edson Vilasante, perante o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, pleiteando a liberdade do paciente, ao argumento de que ele sofre constrangimento ilegal, devido à ocorrência de excesso de prazo para a formação da culpa, uma vez que foi preso em 30 de março de 1993, nos autos da ação criminal a que responde por suposta infração ao art. 155, § 4º, do Código Penal, e até a data da protocolização do *writ*, o sumário de acusação não havia sido concluído.

A egrégia Turma Especial do Tribunal de Justiça, à unanimidade, denegou a ordem.

Inconformado, recorre o paciente insistindo na concessão do *writ* repisando os termos da inicial.

O Ministério Público Federal, em parecer nos autos, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator): O impetrante atacou excesso de prazo na conclusão do sumário de culpa.

Sobreveio a soltura do paciente e, em seguida, sua absolvição do crime que lhe foi atribuído, consoante sentença de 11 de novembro findo, como informou o MM. Juiz às fls. 54.

Assim, superado o alegado excesso de prazo, julgo prejudicado o pedido.

É como voto.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.189-1 — MS — (93.0029677-9) — Relator: O Sr. Ministro Anselmo Santiago. Recte.: Edson Vilasante. Advogado: Rubens de Freitas. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Pacte.: Edson Vilasante (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o **habeas corpus** (em 15.12.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro, José Cândido de Carvalho Filho, Pedro Acioli e Adhemar Maciel.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.211-1 — SP

(Registro nº 93.0030875-0)

Relator: *O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro*

Recorrente: *José Wilson Menck*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*

Paciente: *Michel Derani*

Advogado: *Dr. José Wilson Menck*

**EMENTA: RHC — Processual Penal — Prisão preventiva — Instrução criminal — Júri — A prisão preventiva é instituto de incidência excepcional, dado afetar o exercício do direito de liberdade. Restrita aos pressupostos e circunstâncias legais. Decretada no interesse da instrução criminal (anterior à pronúncia), por si só, não mantém eficácia, ao fundamento de as testemunhas podem ser reinquiridas no plenário do Tribunal do Júri. Urge registrar, fundamentadamente, o interesse. Caso contrário, estar-se-ia considerando fato futuro e incerto.**

ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram os Srs. Ministros José Cândido de Carvalho Filho, Pedro Acioli, Adhemar Maciel e Anselmo Santiago.

Brasília, 07 de dezembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente e Relator.

O SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO: José Wilson Menck interpôs Recurso Ordinário, com fulcro na alínea a do art. 105, II da C.F., contra acórdão unânime da Quinta Câmara Criminal de Férias do Tribunal de Justiça de São Paulo que denegou a ordem de **Habeas Corpus** impetrada em favor de Michel Derani.

Noticiam os autos que o Paciente teve sua prisão preventiva decretada para garantia da ordem pública e da instrução criminal, uma vez que as testemunhas hesitavam em prestar depoimento por vislumbra-

rem o risco de agressão por parte de Michel Derani.

Alegara o Recorrente, por ocasião da impetração do remédio heróico, que, tendo a prova testemunhal sido produzida, cessado estaria o motivo que ensejou a medida cautelar, não mais se justificando a sua subsistência.

O Juízo de Segundo Grau denegou o *writ*, ponderando que:

“De feito, não cessaram os motivos da custódia: as testemunhas realmente foram ouvidas, mas na fase de admissibilidade da acusação. Tratando-se de delito de homicídio, imputado ao Paciente, poderão as testemunhas ser novamente ouvidas, agora em plenário, se pronunciado.

Acresce que o Paciente teve decretada a prisão preventiva há mais de três anos e continua foragido. Isto significa que, para a garantia da aplicação da lei penal, remanescem motivos para a manutenção daquele decreto” (fls. 116/117).

Daí o presente recurso interposto com o propósito de revogação do decreto de prisão preventiva, não obstante estar o réu foragido.

A remessa foi autorizada pelo despacho de fls. 144.

O M. P. F., conforme parecer de fls. 153/155, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO (Relator): O despacho da prisão preventiva está longamente fundamentado, dedicando especial atenção aos indícios da autoria (fls. 56/64). Deixa registrado:

“A ordem pública deve ser preservada eis que comprometida diante dos fatos supranarrados:

— A instrução criminal estará comprometida a se concretizar a notícia da evasão das testemunhas da acusação;

— O homicídio foi perpetrado e há indícios de ser Michel Derani o seu mandante;

— O crime de homicídio é punido com reclusão;

— Não está presente nenhuma causa excludente da ilicitude” (fls. 63/64).

O v. acórdão encerra na motivação:

“De feito, não cessaram os motivos da custódia: as testemunhas realmente foram ouvidas, mas na fase de admissibilidade da acusação. Tratando-se de delito de homicídio, imputado ao Paciente, poderão as testemunhas ser novamente ouvidas, agora em plenário, se pronunciado.

Acresce que o Paciente teve decretada a prisão preventiva há mais de três anos e continua foragido. Isto significa que, para a garantia da aplicação da lei pe-

nal, remanesçam motivos para a manutenção daquele decreto” (fls. 116/117).

A prisão preventiva leva em conta fatos presentes. Inadmissível projetá-los para o futuro, calcado em mero juízo de probabilidade.

Certo, o julgamento do homicídio é feito pelo Tribunal do Júri. As provas poderão ser renovadas naquele colegiado. Cumpre, no entanto, considerar se as testemunhas serão as mesmas e se o **animus** de agressividade persiste. Caso contrário, chegar-se-á sempre a esta conclusão: a medida restritiva do exercício do direito de liberdade, no caso de crimes dolosos contra a vida, prolongar-se-á até o plenário. Juridicamente, é inadmissível. Estar-se-ia levando em conta uma hipótese, sem esteio na realidade fática. Hipótese, aliás, não amparada pelo **id quod plerumque accidit**. Com efeito, raramente se repetem os depoimentos testemunhais. O pormenor relaciona-se com o princípio da necessidade.

A prisão preventiva é instituto de incidência restrita. No caso dos autos destinou-se à instrução que antecede a pronúncia. Esta, evidentemente, fato futuro e incerto, não poderia ser considerado.

Lógico, nada impede ser reeditada, persistindo as causas de sua expedição.

No parecer de fls. 153/155, o Ministério Público Federal deixou escrito:

“Certamente, o Paciente tem o direito de responder o processo em liberdade tendo em vista o desaparecimento das razões que motivaram a decretação de sua prisão preventiva.

Poderá no futuro, após pronúncia, ser recolhido à prisão para se submeter ao Tribunal do Júri. Mas isso é outra história” (fls. 155).

Dou provimento ao recurso.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.211-1 — SP — (93.0030875-0) — Relator: O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. Recte.: José Wilson Menck. Advogado: José Wilson Menck. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Pacte.: Michel Derani. Sustentou oralmente, o Dr. José Bonifácio Diniz de Andrada, pelo paciente.

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 07.12.93 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros José Cândido, Pedro Acioli, Adhemar Maciel e Anselmo Santiago.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.297-9 — SC

(Registro nº 93.0033964-8)

Relator: *O Sr. Ministro Anselmo Santiago*

Recorrente: *Paulo Murillo Keller do Valle*

Advogado: *Dr. Paulo Murillo Keller do Valle*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina*

Paciente: *Jorge Mira (réu preso)*

**EMENTA:** *Processual Penal — Recurso de habeas corpus. Crime contra os costumes — Ilegitimidade ativa ad causam do representante do Parquet — Argüição — Trancamento da ação penal.*

1. Se no bojo do processo existem elementos que legitimam a atuação do Ministério Público Estadual, não se acolhe a argüição de ilegitimidade do representante do Parquet para a instauração da ação penal, descabendo, pois, o pretendido trancamento da mesma.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro, José Cândido de Carvalho Filho e Adhemar Maciel. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Brasília, 14 de março de 1994 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Relator.

O SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: Trata-se de recurso de **habeas corpus** contra acórdão da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, denegatório da ordem requerida em favor de Jorge Mira, processado perante o Juízo da Terceira Vara Criminal da Capital, como incurso, por duas vezes, nas sanções do art. 214, c/c os arts. 224, letras **a** e **c**, e 226, inciso III, todos do Código Penal.

Na impetração, o paciente pedia o trancamento da ação penal em questão, sob alegação de nulidade por ilegitimidade ativa **ad causam** do representante do *Parquet*, decor-

rente de falta de representação pelos pais das vítimas para a apuração dos fatos, sua apresentação após o prazo decadencial e ausência de prova de miserabilidade dos mesmos.

O acórdão denegatório da ordem restou assim ementado:

“**Habeas corpus.** Atentado violento ao pudor. Pretendida nulidade da ação penal, por ilegitimidade do Ministério Público, em face da ausência da prova de miserabilidade dos responsáveis pelas vítimas e extinção da punibilidade pela ocorrência da decadência do direito de queixa, em face da representação dos responsáveis pelas vítimas ter sido oferecida a destempo. Nulidade processual e decadência do direito de queixa incorrentes. Legitimidade do Ministério Público para instauração da ação penal. Ordem denegada.” (fls. 82)

Nas razões de fls. 90/95, o paciente renova os fundamentos da impetração e insiste no pedido de trancamento da ação penal.

Pelo improvimento do recurso é o parecer do douto Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner Natal Batista.

É o relatório.

### VOTO

O SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator): Visa o paciente o trancamento da ação penal a

que responde por atentado violento ao pudor contra dois (2) menores de nove (9) e cinco (5) anos de idade, respectivamente.

Sustenta a ilegitimidade do Ministério Público para a sua deflagração, por falta de prova da miserabilidade dos pais das vítimas, de representação dos mesmos para a apuração dos fatos e sua apresentação após o prazo decadencial.

Improcede a alegação.

Nos crimes contra os costumes, a ação pública é autorizada se a vítima ou seus pais não podem prover às despesas do processo, sem privar-se de recursos indispensáveis à manutenção própria ou da família (art. 225, § 1º, inciso I, do Código Penal).

No caso, a condição de miserabilidade das mães das vítimas está evidenciada dos autos. Pelas declarações de fls., verifica-se que uma é balconista, a outra é doméstica e o pai de um dos menores é motorista desempregado. Portanto, não têm condições financeiras para prover e custear as despesas de um processo penal de iniciativa privada.

Assim, torna-se desnecessário o atestado policial.

No tocante à representação, o precedente do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que “A representação ao desencadeamento da **persecutio criminis** não necessita cumprir rigores formalísticos. Basta a caracterização nos autos, da manifestação dos ofendidos, ou de

seus representantes legais, ao processamento criminal dos autores do evento”, consoante ementa do acórdão lavrado no RHC nº 58.093-SP, em cujo voto condutor, o relator Ministro Cordeiro Guerra, deixou expresso que “A representação foi instituída na lei para proteger a honra das famílias e não para assegurar a impunidade de réus perversos e anormais” (in RTJ nº 95, pág. 578).

É o caso dos autos.

No dia imediato aos fatos delituosos, os genitores dos menores vítimas compareceram à Delegacia de Polícia e na presença da autoridade prestaram declarações, ocasião em que narraram o acontecido.

Demonstraram, evidentemente, inequívoca manifestação de vontade de que o acusado seja processado, não havendo razão para recusar-se legitimidade ao Ministério Público.

Por fim, impõe-se notar que o denunciado já praticou furto, roubo e seqüestro (fls. 60/61). Também é de dar-se relevo ao fato de que o seu

defensor desistiu da defesa prévia, portanto, sem nada argüir.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.297-9 — SC — (93.0033964-8) — Relator: O Sr. Ministro Anselmo Santiago. Recte.: Paulo Murillo Keller do Valle. Advogado: Paulo Murillo Keller do Valle. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Pacte.: Jorge Mira (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 14.03.94 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro, José Cândido de Carvalho Filho e Adhemar Maciel. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

---

#### RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.372-0 — MG

(Registro nº 94.0001607-7)

Relator: *O Sr. Ministro Anselmo Santiago*

Recorrente: *Odilon Pereira de Souza*

Advogado: *Dr. Odilon Pereira de Souza*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais*

Paciente: *Antônio de Pádua Costa Malta (réu preso)*

**EMENTA:** *Processual Penal. Recurso de habeas corpus. Crimes de estelionato e quadrilha — Nulidades processuais — Apelação em liberdade.*

1. O habeas corpus não se presta ao exame de questões complexas e não reveladoras da ilegalidade prima facie.
2. Não goza de bons antecedentes o réu que registra em seu passado envolvimento em pluralidade de processos em andamento, caso que não autoriza o deferimento do benefício do art. 594 do CPP.
3. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro e José Cândido de Carvalho Filho. Ausentes, por motivo justificado, os Srs. Ministros Pedro Acioli e Adhemar Maciel.

Brasília, 28 de março de 1994 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente. Ministro ANSELMO SANTIAGO, Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO: Trata-se de recurso de **habeas corpus**, cuja ordem, imitada em favor de Antônio de Pádua Costa Malta, foi denegada pela Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

O recorrente respondeu a processo, juntamente com outros compãrsas seus, pelos crimes de estelionato e quadrilha ou bando, vindo a ser condenado a seis (6) anos de reclusão, em regime fechado, consoante sentença prolatada em 26 de março de 1992, pelo Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Divinópolis-MG.

O **habeas corpus** foi impetrado objetivando a nulidade do processo e da sentença, com o conseqüente recolhimento do mandado de prisão expedido contra o paciente.

Alegou o impetrante que “não se observou o princípio do contraditório”, trata-se “de condenação oriunda tão-somente em prova produzida em inquérito” e que na sentença não foi fundamentado convenientemente a pena aplicada, quando se trata de réu primário e de bons antecedentes.

O douto Subprocurador-Geral da República, Dr. Raimundo Francisco Ribeiro de Bonis, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO ANSELMO SANTIAGO (Relator:) No voto condutor do acórdão denegatório da ordem o relator, o ilustrado Desembargador Guido de Andrade, assim se manifestou, **verbis**:

“Na verdade, não se pode, na estreita via do **habeas corpus**, sem a leitura do inquérito e do processo, “pinçar este ou aquele prisma da tramitação processual, para sabermos onde se deixou de obedecer à garantia constitucional”.

Evidente que, somente através do julgamento da apelação, poderão ser apreciadas as novas questões suscitadas pelo impetrante que desafiam, inclusive, o exame do mérito da ação intentada, com aprofundada valoração da prova”. (fls. 40)

Como bem observou o douto Subprocurador-Geral da República, no parecer,

“Urge observar que, tal como se verifica da R. Sentença (cópia às fls. 24 **usque** 30), a condenação do Paciente decorreu dos depoimentos dos co-réus em Juízo, associados à farta documentação constante dos autos e que os incriminava.

Dessa forma, melhor que a pretendida nulidade seja examinada no Recurso de apelação, já que o *writ*, em seus estreitos horizontes, as provas devem apre-

sentar-se cabais, irrefutáveis e preconstituídas.

Quanto ao direito do Paciente de recorrer em liberdade, tal não se verifica, já que ausente uma das condições do art. 594 do CPP, ou melhor, não é possuidor de bons antecedentes. É primário, visto não ter contra si condenação anterior, mas, conforme folha de antecedentes, responde a outros processos criminais.

Segundo lição de **Celso Delmanto** — “Código Penal Comentado”, 2ª edição, Renovar, 1988, Pág. 97:

*“Antecedentes do agente: São os fatos anteriores de sua vida, incluindo-se tanto os antecedentes bons como os maus. Serve este componente especialmente para verificar se o delito foi um episódio esporádico na vida do sujeito ou se ele, com freqüência ou mesmo habitualmente, infringe a lei. A folha de antecedentes policiais e as certidões dos distribuidores criminais permitem esse exame”* (grifo nosso).

Ademais, o Paciente permaneceu revel e oculto no início da tramitação processual, o que atestava a intenção de escapar ao decreto de prisão preventiva que tinha contra si. Assim, a garantia de aplicação da lei penal recomenda a manutenção da prisão do Pacien-

te, que parece inclinado a não acatar a soberana e final Decisão.” (fls. 55/56)

Não vejo motivo para divergir.

Realmente, o **habeas corpus** não se presta ao exame de questões complexas e não reveladoras da ilegalidade **prima facie**.

Infere-se dos autos, que o paciente não tem bons antecedentes. Por estelionato responde a processos nas comarcas de Pará de Minas e Boa Esperança; é pessoa perigosa, capaz de aliciar outros para o crime, dado ao álcool e às farras. Não merece apelar em liberdade.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

## EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.372-0 — MG — (94.0001607-7) — Relator: O Sr. Ministro Anselmo Santiago. Recte.: Odilon Pereira de Souza. Advogado: Odilon Pereira de Souza. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Pacte.: Antônio de Pádua Costa Malta (preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 28.03.94 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros Luiz Vicente Cernicchiaro e José Cândido de Carvalho Filho. Ausentes, por motivo justificado, os Srs. Ministros Pedro Acioli e Adhemar Maciel.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

---

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.420-3 — TO

(Registro nº 94.0004307-4)

Relator: *O Sr. Ministro Flaquer Scartezzini*

Recorrente: *Manoel Lima de Araújo*

Advogados: *Hélio Luiz de Carceres Peres Miranda e outro*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins*

Paciente: *Manoel Lima de Araújo (preso)*

**EMENTA:** *RHC — Favor legal da suspensão condicional da pena — Art. 697, do CPP — Obrigatoriedade da manifestação, do magistrado, a respeito.*

— **Havendo sido fixada pena, em montante que comporta, em princípio, o favor legal da suspensão condicional da mesma, está o ma-**

gistrado, a teor do art. 697, do CPP, obrigado a pronunciar-se, motivadamente, sobre sua concessão, ou não.

— Recurso parcialmente provido para que haja manifestação a respeito do *sursis*.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Assis Toledo, Edson Vidigal, Jesus Costa Lima e José Dantas.

Brasília, 02 de maio de 1994 (data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA, Presidente. Ministro FLAQUER SCARTEZZINI, Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI: Trata-se de recurso em **habeas corpus** impetrado em favor de Manoel Lima de Araújo, contra decisão da E. Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins que denegou ordem interposta sob a alegação de estar, o paciente, sofrendo constrangimento ilegal em virtude de sentença monocrática condenatória não ter-lhe concedido o benefício do *sursis*, quando o mesmo, a tal, fazia jus, e ainda porque o cumprimento da reprimenda está se dando em regime mais gravoso do que o fixado no **decisum**.

Denegada a ordem sobreveio o presente recurso, em que as razões primeiras são nele repetidas.

Autos à douta Subprocuradoria Geral da República que opina pelo provimento parcial do recurso para que o Juiz prolator da sentença se manifeste expressamente sobre o *sursis*.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI (Relator): Sr. Presidente, a denegação da ordem pelo Tribunal **a quo**, teve como fundamento, o seguinte:

“Das informações prestadas pela autoridade indigitada coatora, extrai-se que o paciente já se achava enclausurado quando do seu julgamento, por motivos de prisão em flagrante.

Também das mesmas informações deduz-se que o Ministério Público **a quo**, arrimado nas prescrições do artigo 593, III, letra **d**, do Código de Processo Penal, articulou recurso de apelação contra a decisão do Tribunal do Júri que desclassificou o crime imputado ao paciente, do art. 121, § 2º, inciso III, do Código Penal

Brasileiro, para o do parágrafo 3º do mesmo Diploma Repressor, ou seja, de homicídio qualificado para culposo, impedindo, assim, o trânsito em julgado da sentença ditada pelo Tribunal Popular, podendo o caso retornar ao seu **status quo ante**.

Em razão do aludido recurso, ficou, também, impossibilitado o efetivo cumprimento da pena arbitrada pelo Juízo singular, a qual fora fixada em 1 ano e 4 meses de detenção, em regime aberto.” (fls. 42/43).

Diz o Código de Processo Penal em seu art. 697, **verbis**:

“Art. 697 — O juiz ou tribunal, na decisão que aplicar pena privativa de liberdade não superior a dois anos, deverá pronunciar-se, motivadamente, sobre a suspensão condicional, quer a conceda, quer a denegue”.

Esta determinação vem reiterada na Lei de Execução Penal, que assim estabelece, **verbis**:

“Art. 156. O juiz poderá suspender, pelo período de dois a quatro anos, a execução da pena privativa de liberdade, não superior a dois anos, na forma prevista nos arts. 77 a 82 do Código Penal.

Art. 157. O juiz ou tribunal, na sentença que aplicar pena privativa de liberdade, na situação determinada no artigo anterior, de-

verá pronunciar-se, motivadamente, sobre a suspensão condicional, quer a conceda quer a denegue.”

É evidente, no caso dos autos, a omissão da sentença no que se refere ao *sursis* e o equívoco do v. acórdão em não reconhecer, em benefício do paciente, tal situação.

Não há dúvidas de que, em face do art. 697, do CPP, está o Magistrado obrigado a pronunciar-se a respeito da concessão do *sursis*, nas condições ali determinadas e, não o fazendo, cabível é o **habeas corpus** pois, a este respeito já decidiu a E. Suprema Corte:

*“Pena — Fixação — Reprimenda estabelecida em montante que comporta, em princípio, o favor legal da suspensão condicional.*

— Acórdão omisso a respeito — Inadmissibilidade — Falha que, apesar de não justificar a anulação do acórdão, deve ser suprida pelo Tribunal — **Habeas Corpus** concedido — Aplicação do art. 697 do CPP.” (RT 633/357; no mesmo sentido HC 65.903-9/MG, in DJU 29.04.88, p. 9.846)

Note-se que a sentença condenatória reconheceu a primariedade e bons antecedentes do réu, menor de 21 anos, e fixou o regime aberto para cumprimento da pena de 1 ano e 4 meses de detenção.

Assim, sendo, a teor do art. 697 e orientação jurisprudencial da E.

Suprema Corte, irrecusável o direito do paciente ao *sursis* pretendido.

Por outro lado, se a interposição de recurso de apelação pelo MP não tem o condão de impedir a concessão do *sursis* que deveria ter sido pronunciado quando da sentença condenatória, impede, agora sim, que a audiência admonitória seja, de imediato, realizada, posto que o trânsito em julgado da sentença, não ocorreu.

Com estas considerações, dou parcial provimento ao recurso interposto para, reformando parcialmente o v. acórdão vergastado, determinar que a sentença condenatória se manifeste expressamente sobre o *sursis*, aguardando-se a admonitória para o trânsito em julgado da mesma.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.420-3 — TO — (94.0004307-4) — Relator: O Sr. Ministro Cid Flaquer Scartezzini. Recente.: Manoel Lima de Araújo. Advogados: Hélio Luiz de Carceres Peres Miranda e outro. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins. Pate.: Manoel Lima de Araújo (preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Ministro Relator (em 02.05.94 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Ministros Assis Toledo, Edson Vidigal, Jesus Costa Lima e José Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.

---

#### RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.423-8 — RJ (Registro nº 94.0004310-4)

Relator: *O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro*

Recorrente: *Pedro Inácio Rodrigues*

Recorrido: *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*

Paciente: *Pedro Inácio Rodrigues (réu preso)*

Advogados: *Drs. Benito Ferolla e outros*

**EMENTA:** *RHC — Processual Penal — Prisão preventiva — A prisão preventiva, de natureza cautelar, visa à garantia da ordem pública, preservar instrução criminal e garantir execução de eventual condenação. Sem razão decretá-la, ao fundamento de o réu, em liberdade, ameaçar as testemunhas, depois de colhidos os depoimentos. O instituto relaciona-se com a Administração da Justiça; não se confunde com o resguardar a vida ou integridade corporal da testemunha.*

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram os Srs. Ministros José Cândido de Carvalho Filho, Adhemar Maciel e Anselmo Santiago. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Brasília, 14 de março de 1994 (data do julgamento).

Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Presidente e Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO: Cuida-se de Recurso Ordinário interposto por Pedro Inácio Rodrigues em seu próprio favor, contra v. acórdão da E. Terceira Câmara do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que, por maioria de votos, denegou a ordem de **habeas corpus**.

O Recorrente, denunciado como incurso nas penas do art. 12 da Lei 6.368/76, impetrou ordem de **habeas corpus** contra a decretação de sua prisão preventiva pelo MM. Juiz Titular da Vara de Nova Friburgo, fundamentada no argumento de que esta última seria necessária para a “garantia da ordem pública, conveniência da instrução cri-

minal e assegurar a aplicação da lei penal”, uma vez que o paciente estava ameaçando testemunhas.

Alegou-se, na inicial, a ilegalidade da referida decisão, face ao fato de que o paciente jamais faltava aos atos processuais; ser o mesmo chefe de família, trabalhador e primário; estar em tratamento médico do qual não poderia se ausentar e, ainda, diante da ausência de provas das ameaças a ele imputadas.

O *writ* foi denegado ao entendimento de que ao juiz, por estar mais próximo dos acontecimentos, cumpre a avaliação da conveniência e da necessidade da prisão preventiva (fls. 30/31).

Daí o presente Recurso Ordinário, onde se sustenta que o decreto de prisão preventiva não fora convincentemente motivado (fls. 36).

O Ministério Público Federal, conforme parecer de fls. 40/42, opina pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO (Relator): o MM. Juiz, nas informações, esclarece:

“Foi o paciente interrogado em 06 de maio do corrente ano, seguindo o processo seus trâmites normais.

Assim, em 20 de outubro último foi iniciada a Audiência de

Instrução e Julgamento, oportunidade em que foram inquiridas, entre outras, as testemunhas Maria Dalvina Klein e sua filha Wanderléa Correa. Diante das informações conflitantes destas testemunhas, procedeu-se à acareação entre elas, oportunidade em que ambas afirmaram das constantes ameaças contra elas praticadas pelo acusado, dizendo mesmo do temor que sentem pela sua segurança.

Motivado pelo fato acima e ainda levando em conta a natureza do delito entendi ser inteiramente necessária a prisão preventiva do paciente, o que foi feito para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da Lei Penal” (fls. 27).

Restou evidenciado, como registra o douto voto vencido (fls. 32) quando expedida a ordem de prisão, as testemunhas de acusação, inclusive a acareação, haviam prestado depoimento. Eventuais ameaças, na espécie, dizem respeito ao interesse da Administração da Justiça. Não visam à proteção da vida ou integridade corporal da testemunha.

Em consequência, o decreto da prisão preventiva, na espécie, é carente de legalidade.

De outro lado, a “natureza do delito” não comporta o efeito emprestado pelo ilustre magistrado. Está superado o momento legislativo de a constrição ao exercício do direito

de liberdade decorrer tão-só da espécie do crime ou da sanção cominada.

O douto voto vencido acentuou:

“Como se verifica da decisão (fls. 23) a prisão preventiva foi decretada para garantir a ordem pública e conveniência da instrução criminal.

Ora, a instrução criminal já estava encerrada e as testemunhas de acusação já tinham sido, todas, ouvidas; e no tocante à ameaça à ordem pública o decreto que acolheu a cautelar não está fundamentado. Quanto ao primeiro ponto, a prisão do paciente não mais era necessária e no tocante ao segundo (garantia da ordem pública) a decisão não explicita como ficaria ameaçada face à liberdade do paciente” (fls. 32).

Conheço do recurso. Dou-lhe provimento para conceder a ordem.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.423-8 — RJ — (94.0004310-4) — Relator: O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. Recte.: Pedro Inácio Rodrigues. Advogados: Benito Ferolla e outros. Recdo.: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Pacte.: Pedro Inácio Rodrigues (réu preso).

Decisão: A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu

provimento nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (em 14.03.94 — 6ª Turma).

Votaram os Srs. Ministros José Cândido de Carvalho Filho, Adhe-

mar Maciel e Anselmo Santiago. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO.

---

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.723-7 — RJ

(Registro nº 94.001, 753-4)

Relator: *O Sr. Ministro Edson Vidigal*

Recorrente: *Rubens Lacerda*

Advogado: *Rubens Lacerda (em causa própria)*

Recorrido: *Tribunal de Alçada Criminal do Estado do Rio de Janeiro*

Paciente: *Rubens Lacerda*

**EMENTA:** *Penal. Processual. Crime em tese. Comunicação do juiz ao Ministério Público, (CPP, art. 40). Inquérito policial. Trancamento. Habeas corpus. Recurso.*

- 1. Sendo ato de ofício a comunicação do Juiz ao Ministério Público, inclusive remessa de cópias de peças do processo, não constitui constrangimento ilegal reparável por habeas corpus.**
- 2. Impossível falar-se em prescrição quando nem se tem ainda, concretamente, o crime a ser imputado ao agente sob investigação policial.**
- 3. Recurso conhecido mas improvido.**

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o

Relator, os Srs. Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas, Cid Flaquer Scartezini e Assis Toledo.

Brasília, 15 de junho de 1994 (data do julgamento).

Ministro JESUS COSTA LIMA, Presidente. Ministro EDSON VIDIGAL, Relator.

## RELATÓRIO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Com vistas à apuração do crime em tese de desobediência (CP, art. 330), que teria sido praticado pelo advogado Rubens Lacerda nos autos de uma Ação de Prestação de Contas, o Juiz de Direito da 30ª Vara Civil da Comarca da Capital, Rio de Janeiro, invocando o CCP, art. 40, oficiou ao chefe do Ministério Público estadual remetendo cópias de peças extraídas do processo.

Para trancar o Inquérito Policial decorrente, o advogado impetrou **habeas corpus** alegando atipicidade do fato, mas o Tribunal de Alçada Criminal denegou a ordem ao entendimento de que “sendo o Inquérito Policial procedimento investigatório legítimo a fim de apurar-se, através dele, a ocorrência de possível cometimento de infração penal, inexistente pois, o alegado constrangimento invocado”.

Neste Recurso aponta omissão do Acórdão quanto à falta de tipicidade penal e prescrição. O Ministério Público Estadual, em Parecer às fls. 39/40, acha que o caso não é de desobediência (CP, art. 330), mas de sonegação de papel de valor probatório (CP, art. 356).

O Ministério Público Federal, nesta instância, opina pelo improviamento do Recurso.

Relatei.

## VOTO

O SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL (Relator): Senhor Presidente,

ao remeter ao Ministério Público Estadual cópias de peças extraídas de processo, sob sua direção, com vistas à apuração de crime em tese que teria sido praticado pelo ora paciente, advogado respondendo à Ação de Prestação de Contas, o Juiz de Direito da 30ª Vara Civil da Comarca da Capital, Rio de Janeiro, praticou ato de ofício. Diz o

### “CPP

Art. 40. Quando, em autos ou papéis de que conhecerem, os juízes ou tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia.”

O **habeas corpus** é instrumento constitucional (CF, art. 5º, LXVIII) destinado a garantir o direito de locomoção, sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de ir e vir, por ilegalidade ou abuso de poder.

O ato do Juiz ensejador de procedimento investigatório policial reveste-se de legalidade; não configura constrangimento ilegal reparável por **habeas corpus**.

Quanto à prescrição, tenho entendido, em casos que tais, que não se pode falar nisso quando ainda nem se tem concretamente o crime de cuja imputação o acusado deve se defender. Só a conclusão do Inquérito Policial apontará a providência seguinte — a denúncia ou o arquivamento.

Com estas considerações, nego provimento ao recurso.

É o voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RHC nº 3.723-7 — RJ — (94.0017753-4) — Relator: O Sr. Ministro Edson Vidigal. Recte.: Rubens Lacerda. Advogado: Rubens Lacerda (em causa própria). Recdo.: Tribunal de Alçada Criminal do Esta-

do do Rio de Janeiro. Pacte.: Rubens Lacerda.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso (em 15.06.94 — 5ª Turma).

Votaram com o Relator os Ministros Jesus Costa Lima, José Dantas, Cid Flaquer Scartezzini e Assis Toledo.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro JESUS COSTA LIMA.